XIV.

Zur Lehre von der Rückforderung einer irrthümlich bezahlten Nichtschuld, nach römischem Rechte, mit Rücksicht auf die neuern Gesetzgebungen.

Von

Herrn. Dr **Renaud**,

Prof. der Rechte in Bern.

(Beschluß des Aufsatzes Nr. IV. im vorigen Heft.)

Wir gehen in wenig Worten auf den Beweis über, den der Condicirende zu führen hat.

Der Grund der conditio indebili liegt, wie wir eben ausgeführt haben, darin, daß der Empfänger der Zahlung ohne den Willen des Zahlenden und überhaupt ohne gesetzlichen Grund bereichert worden ist. — Hieraus folgt, daß der Condicirende seinen Beweis auf folgende Punkte zu richten hat:

1) Daß der vermeintliche Gläubiger bereichert worden, oder mit a. Worten, daß er wirklich die betreffende Zahlung empfangen habe. —

2) Daß das Gezahlte ohne causa praeterita geleistet worden, oder mit a. Worten, daß es weder civiliter, noch naturaliter geschuldet ward.

3) Daß der Zahlende auch nicht den Willen hatte, den Empfänger zu bereichern. Ist nämlich ein indebitum gezahlt worden, so steht scheinbar der Wille des Leistenden da, in Folge dessen er den Empfänger bereichern wollte. — Dieser

scheinbare Wille bildet aber eine praesumtio facti, welche durch den Condicirenden entkräftet werden muß. —

„.... et ideo eum, qui dicit indebitas solvisse, „compelli ad probationes, quod per dolum ac- „cipientis, vel aliquam justam ignorantiae „causam indebitum ab eo solutum sit, et nisi „hoc ostenderit, nullam eum, repetitionem habere." l. 25. pr. D. de probat. (22. 3.). [1]) —

Wenn daher v. Savigny III. S. 466 u. f. meint, daß der Beweis der bezahlten Nichtschuld von Seiten des Zahlenden genüge, indem darin indirect auch der Beweis des dabei vorgefallenen Irrthums enthalten sei, so ist dieses wohl unrichtig. Denn habe ich z. B. dargethan, daß ich den Kaufpreis aus einem Kaufvertrage bezahlt habe, der wegen des bereits zur Zeit des Vertragsabschlusses stattgehabten Untergangs der Kaufsache ungültig war, so steht doch noch immer eine scheinbar gültige, juristische Handlung von meiner Seite da, in Folge derer ich das bezahlte Geld in das Vermögen des Empfängers übertragen habe. Dieser Schein der Gültigkeit meiner Handlung muß aber durch den Beweis weggeräumt werden, daß ich durch eine vermeintliche juristische Nothwendigkeit gezwungen gehandelt habe, daß ich also zur Zeit der Zahlung irrthümlich meinte, der Kaufvertrag sei gültig, mit andern Worten, daß ich nicht die Absicht hatte, durch die Erfüllung eines Geschäfts, dessen Ungültigkeit ich kannte, meinen Mitcontrahenten zu beschenken.

Der Beweis des Irrthums als eines rein innerlichen Momentes wird aber regelmäßig nur durch Indicien geführt werden können, und wenn in Praxi nach erwiesener Nichtschuld der Ergänzungseid hier für hinreichend gehalten wird [2]), so läßt sich dieses in dieser Allgemeinheit schlechterdings nicht rechtfertigen. — In dem so eben angeführten Beispiele wird daher der Käufer, der aus einem ungültigen Kaufgeschäfte

---

1) Vergl. Note 43.
2) Thibaut System §. 633.

den Kaufpreis zahlte, zu erweisen haben, daß er kurze Zeit vor dem Vertragsabschlusse die Kaufsache noch gesehen hatte, daß ihm der Käufer bei Abschließung des Kaufs erklärte, die Sache bestehe noch, u. a. d. m. — Oder es wird derjenige, der an den A erwiesenermaßen eine Nichtschuld bezahlte, darzuthun haben, daß A seinem wirklichen Gläubiger B im höchsten Grade ähnlich sah, woraus der Richter unter Umständen die klägerische Behauptung, daß die Zahlung aus einer Verwechslung der Personen hervorgegangen, als richtig wird annehmen können. — Das juramentum suppletorium wird hier allerdings öfter zur Ergänzung des geführten Indicien-Beweises auferlegt werden müssen. —

Bei dem Beweise des Irrthumes wird nun der Umstand, daß die ignorantia auf die sich der Kläger beruft, als eine causa erscheint, von Erheblichkeit sein, — zwar nicht aus dem Gesichtspuncte der Nicht-Entschuldbarkeit einer solchen Unwissenheit, sondern weil der Richter unter gegebenen Umständen nicht wird annehmen können, daß der Zahlende sich einen so groben Irrthum zu Schulden kommen ließ, also das wirkliche Vorhandensein des error wird in Abrede stellen müssen [3].

Dieser Fall wird am besten durch einen in Leyser med. ad Pandect. sp. 148. med. V. erzählten Falle erläutert.

Ein Bruder hatte seiner Schwester eine größere dos, als er ihr wirklich schuldete, versprochen, weil er bei der Berechnung derselben seine Lehengüter, von denen er seiner Schwester nichts schuldig war, mit in Anschlag gebracht hatte. Der Bruder condicirte nun das gegebene Versprechen, indem er zugab, er habe ursprünglich wohl gewußt, daß er von den

---

3) Hierauf bezieht sich der in der oben angeführten l. 25. pr. D. de probat. vorkommende Ausdruck: „justam ignorantiae causam." —

Im Zweifel jedoch das Vorhandensein des Irrthums anzunehmen. c. 11. C. l. cit.

Lehengütern seiner Schwester nichts schuldig sei, zugleich aber behauptete, er sei durch die Hartnäckigkeit, mit welcher sein Schwager einen Theil des Lehens für seine Frau in Anspruch nahm, zuletzt doch zu der irrthümlichen Meinung verleitet worden, er müsse von diesen Gütern seiner Schwester doch wirklich Etwas schulden. — Nos vero, sagt nun Leyser, petitionem ejus rejecimus. Feudorum naturam nemo fere est, qui ignoret hodie. Nec actor homo simplex, solers mercator scilicet, erat. Noverat etiam communia de feudis jura, et tamen chirographum dederat. Quod vero pertinacia affinis, nullis rationibus facta, in errorem eum conjecerat, hoc non verisimile videbatur. Mit Recht wurde daher der Kläger durch den Schöppenstuhl zu Wittenberg im Juni 1722 abgewiesen und zwar aus dem sehr richtigen, in der Entscheidung angeführten Grunde, daß bei diesen Umständen der angegebene error sonder Zweifel wegfalle.

Daß es übrigens von den hier aufgestellten Sätzen, über den bei der conditio indebiti vom Kläger zu führenden Beweis, zwei in l. 25. pr. §. 1. D. de probat. erwähnte Ausnahmen gibt, ist bekannt. Ist nämlich der Beklagte, der den Empfang der Zahlung läugnete, dessen überwiesen worden, so muß er nun den Beweis führen, daß er eine Schuld bezahlt erhalten habe, oder daß ihm das Geleistete schenkungsweise übergeben worden sei. — Wird ferner die conditio von einem Minderjährigen, einer Frau, einem miles, rusticus, kurz von einer solchen Person angestellt, von welcher das Gesetz das Vorhandensein eines Irrthums vermuthet, so muß hier der Beklagte den Beweis führen, bene eas (pecunias) accepisse, et debitas ei fuisse solutas.

Zum Schlusse unserer Betrachtung der Lehre von der condictio indebiti, nach römischem Rechte haben wir endlich den schon oben erwähnten Grundsatz, daß aus der irrthümlichen Solutio eines debitum naturale keine conditio zulässig sei, näher zu ergründen.

Diesen Grundsatz sprechen unsere Gesetze, wenn nicht

in einer allgemeinen Formel, doch in einer Menge von Anwendungen aus[4]. Soll er aber richtig aufgefaßt werden, so bedarf es hierzu eines nähern Eingehens in die rechtliche Natur der naturalis obligatio.

Es versteht sich übrigens von selbst, daß hier nur solche naturales obligationes gemeint sein können, welche weder durch das alte oder das neue Civilrecht, noch durch das prätorische Recht mit einer Klage versehen worden, da bei solchen klagbaren Obligationen, wenn sie erfüllt worden sind, der Natur der Sache nach schon von einer condictio indebiti nicht mehr die Rede sein kann. In diesem Sinne soll denn im Folgenden der Ausdruck „naturalis obligatio" gebraucht, und ihm der andere „civilis obligatio entgegengesetzt werden.

Daß die gewöhnliche Auffassung der naturalis obligatio wobei man diese neben der obligatio civilis, als eine species der juristischen Obligation betrachtet, den characteristischen Unterschied der beiden Arten aber darin sucht, daß die obligatio civilis mit Klage und Einrede, die obligatio naturalis aber nur mit einer Einrede geschützt werde[5], im höchsten Grade mangelhaft sei, hat Christiansen unter Anführung gewichtiger Gründe auseinandergesetzt. Der Umstand, sagt dieser Schriftsteller sehr richtig, daß mit einer obligatio naturalis eine exceptio verbunden ist, kann auf das Wesen jener durchaus keinen Einfluß haben, da eine solche Einrede hier Etwas rein zufälliges ist, wie z. B. die soluti retentio und die compensatio. Von einem solchen Schutze durch Einreden kann man aber hier überhaupt deßwegen nicht sprechen, weil in dem Augenblicke, wo die Einrede, wie z. B. die soluti retentio gebraucht wird, die naturalis obligatio nicht mehr besteht, eine erloschene Obligation aber nicht geschützt werden kann[6].

---

4) l. 26. pr. D., l. 1. C., l. 60., l. 64. D. de cond. ind. und a. St. m.

5) Savigny Syst. V. §. 250. not. a.

6) Christiansen l. cit. §. 1—3.

Das wesentliche Merkmal einer juristischen Obligation liegt nach Christiansen regelmäßig in der Klage, die mit dem Forderungs-Verhältnisse verbunden ist, oder auch in der Einrede, wodurch die Forderung geschützt wird[7]. Da aber weder das eine, noch das andere Merkmal bei der naturalis obligatio vorkömmt, so ist sie als eine nicht-juristische Obligation zu betrachten. — Die juristische Verbindlichkeit erscheint, so lange sie besteht, als das juristische Mittel des Vermögensverwahrs, als das eine bevorstehende Leistung des Debitors sichernde Rechtsverhältniß, nach welcher Function sie erlischt. Dagegen ist die naturalis obligat. juristisch nur dann wahrnehmbar, wenn sie bereits erloschen ist. —

Wenn nun bei der naturalis obligatio ebenso wie bei der civilis ein der Verpflichtung entsprechendes factisches Verhältniß, die solutio, rechtlich geschützt wird, so kann dieß bei der erstern seinen Grund nur darin haben, daß der Debitor in Folge seines freien und wirklichen Willens geleistet hat[8]. Wo nämlich in der Absicht, eine juristische Schuld zu erfüllen, geleistet wird, setzt der Leistende einen bereits bestehenden Zusammenhang zwischen seiner Leistung und einer causa praeterita voraus und will diesen Zusammenhang durch die Leistung realisiren. Derjenige nun, welcher die naturalis obligatio für eine juristische hält irrt in der Qualität des Zusammenhangs; ein Zusammenhang ist hier aber nicht weniger als bei der juridischen Obligation vorhanden[9], denn der gemeinsame Begriff der juristischen und der nicht-juristischen Obligation ist der „eines in objectiv erkennbarr Weise durch den Willen bestimmten Willens".

Der error juris, fährt nun Christiansen fort, schließt

7) Christ. §. 5.

8) Christ. §. 6.

9) Christiansen p. 127. 128. —

niemals eine gültige solutio der naturalis obligatio aus, wohl aber kann dieß beim error facti der Fall sein.

Der Erbe z. B. obligirt sich durch die Antretung naturaliter zur Erfüllung aller, auch der juristisch ungültigen Vermächtnisse. Zahlt er nun, den Bestand der Erbmasse kennend, allein durch Rechtsirrthum verleitet, ein Vermächtniß, welches wegen Verletzung der Quarta ungültig ist, so weiß er, was er giebt, und will es geben, indem er es giebt. Hält er dagegen den Rest aus der Erbmasse für größer, als er wirklich ist, so will er das die Quart verletzende Quantum nicht bezahlen, weil er nicht weiß, daß er Das thut; der Irrthum betrifft hier den Inhalt der Leistung und schließt insoweit den Willen aus.

Diese Theorie Christiansens über die solutio retentio bei der naturalis obligatio ist nun offenbar unrichtig. Vorerst wird sich derselbe bei seiner Unterscheidung zwischen error juris und facti inconsequent. Gesetzt nämlich der Erbe verpflichtet sich durch die Antretung naturaliter zur Bezahlung der juristisch ungültigen Vermächtnisse (was Christiansen behauptet, wir ihm aber nicht zugeben können), und nun zahlt er, den Bestand der Erbmasse nicht kennend, ein seine Quart verletzendes Legat, weil er sich dazu für verpflichtet hält, so will er, nach dem von Christiansen aufgestellten Grundsatze den bereis bestehenden Zusammenhang zwischen einer causa praeterita und seiner Leistung realisiren, und dieser Zusammenhang besteht ja, da er naturaliter verpflichtet ist. In höchst inconsequenter Weise gestattet hier also Christiansen die condictio indebiti. — Vielmehr müßte man bei einem consequenten Festhalten in dem von ihm aufgestellten Grundsatze behaupten, daß die soluti retentio eines debitum naturale immer statthaft sei, ausgenommen wo der Irrthum die Identität der Schuldverhältnisse betraf.

Allein auch das Princip, von welchem Christiansen hier ausgeht, ist unrichtig. Es ist unrichtig, wenn man die Gültigkeit der Zahlung des naturale debitum auf den freien Willen des Zahlenden zurückführt und behauptet, daß der-

jenige der aus einer naturalis obligatio, in der Meinung es sei eine obligatio civilis leiste, den wirklich bestehenden Zusammenhang zwischen der causa praeterita und seiner Leistung realisiren wolle. Denn, wer in der Ansicht, er sei juristisch dazu verpflichtet, Alles zahlt, handelt, wie wir oben ausgeführt haben, nicht nach seinem Willen, sondern in Gemäßheit des wirklichen oder vermeintlichen gesetzlichen Willens. Besteht nun diese juristische Nothwendigkeit wirklich, so hat die Zahlung gültig Statt gefunden; besteht sie aber nicht, so war die Zahlung ungültig und es kann das Geleistete condicirt werden.

Ist nun die irrthümliche solutio eines naturale debitum eine gültige, so ist dieses nur unter der Voraussetzung möglich, daß die Zahlung in Gemäßheit des gesetzlichen Willens geschah, oder mit andern Worten, daß eine juristische Nothwendigkeit zur Zahlung bestand. Eine solche juristische Nothwendigkeit zur Leistung wird nun zwar für die obligatio naturalis von Christiansen in Abrede gestellt, weil, welches letztere durchaus richtig ist, das debitum naturale, so lange es existire, juristisch nicht geschützt sei. Allein es läßt sich denken, daß das Gesetz gewisse Verbindlichkeiten anerkennt, somit zu juristischen macht, wiewohl es aus Gründen der Schicklichkeit oder der Zweckmäßigkeit dieselben nicht mit juristischen Schutzmitteln versieht so daß demnach die rechtlich anerkannte Verbindlichkeit ihre juristische Wirksamkeit erst dann äußert, wenn sie bereits erloschen ist, indem nun die solutio wie bei einer völlig ausgerüsteten Obligation gesetzlich geschützt wird. Das Wesen der naturalis obligatio liegt somit darin, daß eine ausserhalb des Rechtsgebiets begründete Verbindlichkeit gesetzlich anerkannt ist, wiewohl sie — aus gewissen Gründen — nicht mit rechtlichen Schutzmitteln versehen werden konnte. —

So erkennt z. B. das Gesetz die Pietätspflicht der vermöglichen Frau an, ihren Mann zu dotiren; auf die Erfül-

lung dieser Obligation klagen, kann der Mann aber nicht, — dieß wäre dem Wesen der Ehe zuwider. Allein wenn die Frau bezahlt hat, mag es auch deßwegen geschehen sein, weil sie sich für civiliter dazu verpflichtet hielt, so äußert sich nun die juristische Natur der Obligation darin, daß das Bezahlte nicht zurückgefordert werden kann.[10]).

Daß dieses auch wirklich die gesetzliche Ansicht sei, geht wohl aus folgender Stelle hervor:

> l. 50. D. de cond. ind. „Ex his omnibus causis, quae jure non habuerunt vel non habuerunt „effectum, secuta per errorem solutione, con„dictioni locus erit."

Die condictio indebiti soll überall statthaft sein, wo keine civilrechtliche causa solutionis da war (quae jure non valuerunt), oder keine solche, welche in ihrer Wirksamkeit (sc. nach der Zahlung) der civilrechtlichen gleichgestellt war (vel non habuerunt effectum).

Der Grund also, wir widerholen es, warum die irrthümliche solutio der naturalis obligatio nicht zur Condiction berechtigt, ist nicht in der freiwilligen Erfüllung durch den Schuldner, sondern darin zu suchen, daß das Gesetz das naturale debitum in der Art anerkennt, daß es dasselbe der obligatio, quae in jure valet, quoad effectum nach geschehener solutio gleichgestellt hat, — so daß nun der Satz seine Anwendung findet: „Repetitio nulla est ab eo, qui suum recepit.[11]).

Hieraus folgt aber, daß auch dann, wenn der Schuldner aus einer andern irrig angenommenen causa ein naturale debitum leistet, die condictio indebiti unzulässig ist; so z. B. wenn der Erbe ein naturaliter geschuldetes Legat irrthümlich dem Honorirten als Erbschaftsschuld zahlt. Denn hier besteht eine Schuld, welche, wenn sie einmal be-

---

10) l. 32. §. 2. D. de cond. ind.

11) l. 44. D. l. cit. —

zahlt ist (gleichgültig aus welchem Beweggrunde) gesetzlich der civilis obligatio gleichgestellt ist.[12]).

Hiergegen kann man aber nicht, wie dieß von Mühlenbruch geschehen ist[13]), die l. ult. D. de senatusc. Macedon. (14. 16.) anführen:

„Si is, cui, dum in potestate patris esset, mutua pe„cunia data fuerat, paterfamilias factus, per igno„rantiam facti novatione facta, eam pecuniam, ex„promiserit, si petatur ex ea stipulatione, in factum „excipiendum erit.“

Ein filius familias, der ein Darlehen erhalten hatte, novirt, nachdem er paterfamilias geworden ist, die hieraus entstandene Schuld, indem er irrthümlich dieselbe aus einer andern causa als dem mutuum entsprungen glaubt. Der aus der Stipulation gegen ihn erhobenen Klage kann er nun allerdings die exceptio senatusc. Macedoniani, die ihm gegen die Darlehensklage zustehen würde, nicht entgegensetzen; allein diese exceptio wird ihm doch nun in factum gegeben. — Hätte er aber wirklich bezahlt, so würde ihm die condicta indebiti nicht zustehen[14]), denn alsdann würde die naturalis obligatio ihre juristische Wirksamkeit äussern.

Wir haben nun im Allgemeinen die Fälle zu bestimmen, in welchen eine naturalis obligatio in dem hier angenommenen Sinne besteht. Das Gesetz sagten wir oben, erkennt in gewissen Fällen Obligationen an, welchen es dessenungeachtet, aus verschiedenen Gründen (so lange sie bestehen,) keinen juristischen Schutz gewährt. Daß solche Obligationen nun ihren Grund außerhalb des jus civitatis proprium haben müssen, ist klar, da sonst der Mangel an rechtlichem Schutze sich nicht erklären ließe.

---

12) Vgl. die oben erklärte l. 56. D. de aquit. rer. domin. (41. 1). — Anderer Ansicht ist natürlich Christiansen S. 152. —

13) Archiv II. S. 429.

14) l. 40. pr. D. l. cit. —

Solche natürliche Verbindlichkeiten haben ihren Grund nun:

I. In dem jus gentium, in dem Rechte, „quod naturalis ratio inter omnes homines constituit." Dahin gehören:

1) Die obligationes ea pacto nudo [15]).

2) Die Obligationen aus Contracten, wenn diese im einzelnen Falle wegen mangelhafter Form oder wegen des Alters der contrahirenden Partheien keine civile Obligation hervorzubringen vermögen. — Also z. B. die Obligation, die aus einem vom pupillus abgeschlossenen Contracte für diesen entsteht, falls er seinem Alter nach nicht schlechthin willensunfähig war. [16]); — ferner die Verbindlichkeit, die aus einem zwischen dem Vater und dem in seiner Gewalt stehenden Kinde abgeschlossenen Geschäfte entspringt. [17]) —

3) Die Obligationen, die aus einer grundlosen Bereicherung aus dem Vermögen eines Andern entstehen, wo solche nicht durch Klagen realisirt werden können; — nam hoc n a t u r a aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem" [18]). Hierher gehört z. B. die obligatio zur Verzinsung eines ohne Zinsversprechen zur Benutzung empfangenen Capitals [19]).

4) Die Verpflichtung des Vaters für die Schulden seines Filiusfamilias, insoweit er aus derselben nicht belangt werden kann [20]). —

II. In dem jus naturale. Hierher gehören:

1) Die Verbindlichkeiten, welche für den Sclaven aus den von ihm eingegangenen Geschäften entspringen.

---

15) l. 84. §. 1. D. de R. J.

16) hic obstant. l. 41. D. de cond. ind., l. 59. D. de obligat. S. act. (44. 7). = Vgl. Christiansen S. 120. 121. —

17) l. 38. §. 1 und 2. D. de cond. ind.

18) l. 14. D. l. cit. —

19) l. 28. pr., l. 67. §. 4. D. l. cit. const. 1. C. l. cit. —

20) l. 11. D. l. cit. —

l. 13. l. cit.; „Naturaliter etiam servus obligatur; et „ideo si quis ejus nomine solvet, vel ipse manu- „missat, vel, ut Pomponius scribit, ex peculio, „cujus liberam administrationem habebat, repeti non „poterit.“

2) Die Schulden welche der Herr seinem Sclaven gegenüber eingegangen.

l. 64. D. l. cit.: „Si quod dominus servo debuit, „manumisso solvit, quamvis existimans ei aliqua „teneri actione, tamen repetere non poterit, quia „natura agnoscit debitum.“

Diese beiden Arten von Obligationen sind nicht in jure gentium, sondern in jure naturali begründet weil allein nach diesem dem Sclaven eine Persönlichkeit zukömmt, während dem er nach jus gentium eben Sclave ist. —

l. 64. cit.: „ut enim libertas naturali jure „continetur, et dominatio ex jure gen- „tium introducta est, ita debiti vel indebiti „ratio in condictione naturaliter intelligenda „est.“

III. In den römischen Sittlichkeits-Ideen. Hierher gehören z. B.

1) Die Verpflichtung der Frau, ihrem Manne eine dos zu geben.

l. 32. D. l. cit. „Mulier si in ea opinione sit, ut cre- „dat se pro dote obligatam, quidquid dotis no- „mine dederit, non repetit; sublata enim falsa „opinione relinquitur prietatis causa, „ea qua solutum repeti non potest.“

2) Die Verpflichtung des libertus zur Prästation von operae an seinen patronus.

l. 26. §. 12. D. l. cit.: „Libertus, quum se putaret „operas patrono debere, solvit; condicere eum non „posse, quamvis putans se obligatum solvit, Ju- „lianus libro decimo D. scripsit; natura enim „operas patrono libertes debet. Sed et

„si non operae patrono sunt solutae, sed quum „officium ab eo desideraretur, cum patrono de„cidit pecunia, et solvit, repetere non potest“....

Zwischen diesen drei Arten von Natural-Obligationen hat man jedoch eine wichtige Unterscheidung zu machen. Was nämlich jure gentium oder naturali geschuldet wird, ist immer obligatio naturalis in dem Sinne, daß es überall eine soluti retentio begründet, weil das jus civile diese Verbindlichkeiten in einer allgemeinen Weise anerkannt hat, obwohl es nur einigen von ihnen einen rechtlichen Schutz ertheilt.

„Et populus itaque romanus partim suo proprio, par„tim communi omnium hominum jure „utitur.“ [21])

„Ita debiti vel indebiti ratio in condictione natura„liter intelligenda est.“ [22])

Dagegen ist nicht jede im römischen Sittlichkeitsgefühle begründete Verbindlichkeit eine obligatio naturalis, giebt also nicht jede solche eine solutio retentio, sondern es ist dieß nur bei denjenigen der Fall, welchen das Gesetz diese Wirkung ausdrücklich oder implicite beigelegt hat. —

IV. Endlich giebt es civile Obligationen, deren civile Wirksamkeit durch Exceptionen aufgehoben ist, wobei aber dennoch eine naturalis obligatio übrig bleiben kann. — Man hat hier jedoch zu unterscheiden:

1) Ist die Verbindlichkeit ihrer Natur nach eine rein civile, d. h. eine solche, welche durch das jus civile proprium allein ihre Begründung erhalten hat, so wird dieselbe durch eine exceptio perpetua schlechterdings aufgehoben. Da die civilis obligatio nämlich keine naturalis obligatio enthielt, so kann nach Wegfallen der civilen Wirksamkeit auch keine naturalis obligatio übrig bleiben. So z. B. bei der Verpflichtung zur Rückzahlung, die durch das zweijährige

---

21) §. 1. J. de jure nat. (1. 2.) —

22) l. 64. D. de cond. ind. —

Alter eines Schuldscheins über ein nicht empfangenes Darlehen entsteht.[23]). —

2) Ist die civilis obligatio eine solche, die in jure gentium, naturali oder in der Sittlichkeits-Idee ihre Begründung hat, so ist wieder zu unterscheiden:

a) Exceptionen, welche nicht bloß in jure civili, sondern in jure gentium, naturali oder im Sittlichkeitsgefühle begründet sind, wie die exceptio pacti, doli, jurisjurandi[24]), heben nicht blos die civile, sondern auch die natürliche Wirksamkeit der Obligation auf. —

b) Exceptionen aber, welche bloß in jure civili begründet sind, wie die exceptio Senatusc. Macedoniani, die temporalis exceptio, die exceptio rei judicatae, si judex male absolvit, vermögen die in der civilen Obligation liegende natürliche Verbindlichkeit der Natur der Sache nach nicht aufzuheben.

Aus dieser Unterscheidung ergeben sich denn für unsere Frage folgende Consequenzen:

Wo einer rein civilen Verbindlichkeit eine exceptio perperpetua (No. 1.), oder wo einer civilis obligatio, die auch ausserhalb des jus civile ihre Begründung hat, eine exceptio facti, doli, jurisjurandi u. a. m. (No. 2 a.) entgegensteht, ist weder ein civile, noch ein naturale debitum mehr vorhanden, muß also die condictio indebiti statthaft sein. —

Wo dagegen einer civilen Verbindlichkeit, die auch ausserhalb des jus civitatis proprium begründet ist, eine blos civile Exception (2 b) entgegensteht, lässt es sich denken, daß der condictio indebiti eine soluti retentio entgegengesetzt werden könne. Daß die condictio indebiti hier aber wirklich nicht Statt haben kann, geht aus dem weiter oben aufgestellten Satze hervor, daß überall, wo eine obligatio ex jure gentium oder naturali besteht, eine naturalis obligatio in dem Sinne vorliegt, daß eine solutio retentio daraus Statt fin-

23) Christiansen S. 97.

24) v. Savigny V. S. 371. —

det, — und daß bei bloß moralischen Verbindlichkeiten dasselbe eintritt, wo das Gesetz diese Wirksamkeit in concreto anerkannt hat. Wenn nämlich, was diesen letztern Punkt anbetrifft, das Gesetz einer moralischen Verpflichtung die Eigenschaft einer civilen gegeben hat, so hat es unzweifelhaft derselben implicite die geringere natürliche Wirksamkeit der solutio retentio verliehen. Hiervon kann es aber nur da wieder eine Ausnahme geben, wo das Gesetz ausdrücklich die solutio retentio abgesprochen hat, wie z. B. im Falle der Exceptio Senatusc. Vellejani[25]. —

So ist z. B. die Verbindlichkeit des Vaters, seine Tochter zu dotiren, eine Pietätspflicht, die aber zu einer civilis obligatio erhoben worden ist. Würde nun der Vater durch ein unrecht absolvirendes Urtheil von dieser Verpflichtung freigesprochen, er bezahlte aber dennoch irrthümlich eine dos, so steht der deßhalb angehobenen condictio indebiti eine soluti retentio entgegen.

Nach den so eben entwickelten Sätzen sind nun verschiedene, wegen ihrer zu allgemeinen Fassung ungenaue Ansprüche unserer Quellen restrictive zu interpretiren.

Diese Aussprüche sind doppelter Art. Durch die einen wird in einer viel zu allgemeinen Weise die Statthaftigkeit der condictio ind. anerkannt, währenddem in den andern dieses Rechtsmittel in einer viel zu allgemeinen Weise scheinbar ausgeschlossen wird. —

Aussprüche der erstern sind folgende:

l. 40. D. de cond. ind.: „Qui exceptionem per„petuam habet, solutum per errorem repetere po„test“.

l. 26. §. 3. D. l. cit.: „Indebitum autem solutum ac„cipimus, non solum si omnino non debeatur, sed „si per aliquam exceptionem perpetuam peti non „poterat; quare hoc quoque repeti poterit, nisi „sciens, se tutum exceptione, solvit.“

---

25) l. 40. pr. D. l. cit. —

l. 26. §. 7. D. l. cit.: „Ideo autem perpetua excep-„tio parit condictionem, ut Julianus libro decimo „scripserit“...

l. 56. D. l. cit.: „Sufficit ad causam indebiti, incer-„tum esse, temporaria sit an perpetua exceptionis „defensio“.

Aussprüche unserer Quellen, welche den angeführten scheinbar widersprechen, sind die:

l. 28. D. l. cit.: „Judex, si male absolvit, et ab-„solutus sua sponte solverit, repetere non posse.“

l. 60. pr. D. l. cit.:... licet enim absolutus sit, natura „tamen debitorem manere“.

In welcher Art diese Stellen zu vereinigen sind, geht aus unserer obigen Erörterung hervor. Der debitor, der durch eine exceptio perpetua geschützt ist, kann das irrthümlich Geleistete bald condiciren, bald nicht. — Steht die exceptio perpetua einer rein civilen Obligation, oder einer obligatio civilis et naturalis entgegen, indem sie jedoch, was den letztern Fall anbetrifft, — selbst auch ausserhalb des jus civile begründet — die Verbindlichkeit in ihren beiden Bestandtheilen absorbirt, so kann der debitor das Bezahlte condiciren.

Ein Beispiel des letztern Falls giebt uns die l. 43. D. l. cit.

„Si quis jurasset se dare non oportere, ab omni con-„tentione discedetur, atque ita solutam pecuniam „repeti posse, discendum est.“

Wenn dagegen einer civilen Obligation, die zugleich auch ausserhalb des jus civile begründet ist, nur eine rein civile Exception entgegengesetzt werden kann, so ist die condictio indebiti wegen des irrthümlich Bezahlten ausgeschlossen.

Ein hierher gehöriges Beispiel haben wir schon oben angeführt indem wir behaupteten, daß der Vater, der trotz des (unrecht) absolvirenden Urtheils, seine Tochter dotirt habe, das irrthümlich Geleistete nicht condiciren könne. —

Dieser Fall wird aber ganz besonders durch die l. 60. pr. D. l. cit. bestätigt:

„Julianus verum debitorem post litem con-
„testatam, menente adhuc judicio, negabat solven-
„tem repetere posse, quia nec absolutus nec con-
„demnatus repetere posset; licet enim absolutus
„sit, natura tamen debitorem menere, similemque
„ei esse dicit, qui ita promisit: sive navis ex
„Asia venerit, sive non venerit, quia ex una
„causa alterius solutionis origo proficiscitur."

Das Resultat unserer Untersuchung können wir nun in folgenden Worten gedrängt zusammenstellen.

Bezahlt Jemand aus einer wirklichen oder vermeintlichen juristischen Nothwendigkeit, so handelt er nicht mit seinem Willen, sondern indem er sich dem wirklichen oder vermeintlichen gesetzlichen Willen unterzieht. Besteht der gesetzliche Wille wirklich, so ist die Zahlung gültig geschehen, denn es correspondirt ein Wille mit der äußern Handlung der Zahlung. Dieser gesetzliche Wille existirt aber sowohl bei der obligatio civilis als naturalis, falls dieselben nicht durch eine exceptio perpetua schlechterdings aufgehoben sind.— Besteht aber der gesetzliche Wille in der Wirklichkeit nicht, so ist die Zahlung ungültig. Ist dieß nun der Fall, so muß der Zahlende das Geleistete vindiciren können, falls die Vindication nicht der Natur der Sache nach ausgeschlossen ist. Ist die Vindication aber der Natur der Sache nach unmöglich, so hat der Zahlende die condictio indebiti, die ihm übrigens in den andern Fällen einer ungültigen Zahlung alternativ neben der Vindication zusteht. Die condictio indebiti ist nun sowohl beim Rechtsirrthum als beim Irrthum in der Thatsache, sowohl beim entschuldbaren als beim nicht entschuldbaren Irrthum zulässig, indem diese Unterscheidungen nur da relevant sind, wo es sich um positive Wirkungen des Irrthums handelt, was hier aber nicht der Fall ist.

Wir wollen nun die Ergebnisse unserer bisherigen Untersuchung zur Interpretation der Bestimmungen einiger neueren Gesetzgebungen über die irrthümliche geleistete Zahlung anzuwenden versuchen. —

Zu diesem Behufe sind unsere neuen Civilgesetzbücher unter drei verschiedene Categorien einzutheilen:

1) In einzelnen Legislationen ist die alte irrige, noch heutzutage gangbare Ansicht übergegangen, daß die condictio indebiti beim Irrthum in der Thatsache, nicht aber beim Rechtsirrthum begründet sei; und diese Ansicht ist im Gesetze so bestimmt ausgesprochen worden, daß die Interpretation hier wenig oder nichts nachhelfen kann. Hierher gehören z. B. das bernische Civilgesetzbuch, woselbst es pag. 1013 heißt:

> „Wenn Jemand aus dem Irrthum einer That-
> „sache einem Andern Etwas bezahlt, was er nie
> „schuldig gewesen, oder, wenn Jemand eine be-
> „reits bezahlte Schuld noch einmal abführt, so kann
> „er Das, was er aus Irrthum bezahlt hat, zurück-
> „fordern“ [26]).

2) In andern Gesetzbüchern ist die bisher gangbare Ansicht über die Statthaftigkeit der condictio indebiti ausdrücklich verworfen worden, indem daselbst bestimmt wird, daß die Rückforderungsklage wegen bezahlter Nichtschuld durch jeden Irrthum, auch durch Rechtsirrthum, begründet werde. Hierher gehört z. B. das österreich. Civilgesetzbuch, §. 1431.

> „Wenn Jemand aus einem Irrthum, wäre es auch
> „ein Rechtsirrthum, eine Sache oder eine
> „Handlung geleistet worden, wozu er gegen den
> „Leistenden kein Recht hat, so kann in der Regel im
> „ersten Falle die Sache zurückgefordert, im zweiten
> „Falle aber ein dem verschafften Nutzen angemes-
> „sener Lohn verlangt werden.“

---

26) Vgl. Schnells Anmerk. ad cap. 1013.

3) In den Gesetzbüchern einer dritten Categorie wurde die Frage, ob die condictio indebiti nur beim Irrthum in der Thatsache, oder ob sie auch beim Rechtsirrthum zulässig sei, nicht in allen Worten entschieden. Es fand hier zum Theile ein Schwanken zwischen einem richtigen juristischen Tacte und zwischen der bei dem Juristen seit Jahrhunderten eingewurzelten Ansicht Statt[27]. Hierher gehören z. B. das preussische Landrecht, das französische und das waadtländische Civilgesetzbuch.

Gerade bei den Gesetzbüchern dieser letztern Art wird nun eine Interpretation aus der Natur der Sache sich ergebenden, im römischen Rechte, was hier überall dem Gesetzgeber vorschwebte, sanctionirten Rechtsprincipien zu bedeutenden Resultaten führen müssen.

Wir wollen in Folgendem eine derartige Auslegung versuchen.

Was vorerst das preussische Landrecht anbetrifft, so stellt dasselbe hinsichtlich der condictio indebiti folgende Bestimmungen auf:

> Th. I. Tit. 16. §. 166: „Doch kann Das, was auf „den Grund einer vermeinten, aber nicht wirklich „vorhandenen Verbindlichkeit, und also aus Irr„thum bezahlt worden, nach den hier folgenden „nähern Bestimmungen zurückgefordert werden."

(Folgen nun einzelne Bestimmungen über die irrthümliche Zahlung, wozu man durch Betrug verleitet worden, über die Zahlung einer obligatio in diem, einer bedingten Verbindlichkeit u. a. m., wobei aber, abgesehen von §. 176, wovon weiter unten, keine Unterscheidung zwischen error juris und facti gemacht wird.)

---

27) Im preussischen Landrechte hatte Suarez ursprünglich die condictio indebiti wegen eines jeden Rechtsirrthums schlechthin versagen wollen; eine derartige Bestimmung wurde aber späterhin verworfen, ohne daß jedoch ausdrücklich das Gegentheil sanctionirt worden wäre.

§. 178: „Soll ausser vorstehend bestimmten Fällen „eine ohne Vorbehalt geleistete Zahlung widerru„fen werden, so muß ausgemittelt sein: 1) daß „für die Person des Zahlenden gar keine, auch „nicht eine bloß moralische Verbindlichkeit zur Zah„lung vorhanden gewesen sei; 2) daß der Empfän„ger dadurch einen Vortheil erlangt habe, zu wel„chem er gar kein Recht hatte; 3) daß die Zah„lung aus einem wirklichen Irrthume geschehen sei."

§. 181: „Sind endlich zwar die übrigen §. 178 be„stimmten Erforderniße vorhanden, es kann aber „nicht nachgewiesen oder sonst aus den Umständen „klar entnommen werden, daß die Zahlung wirk„lich aus Irrthum geschehen sei; so ist das „Geschäft nicht nach den Regeln von Zahlungen, „sondern von Schenkungen zu beurtheilen."

So wenig wie in diesen allgemeinen Bestimmungen des preussischen Gesetzes über die Statthaftigkeit der condictio indebiti ist nun in den singulären hier einschlagenden Vorschriften ein Unterschied zwischen error juris und errorr facti gemacht. Dennoch hat man aber behauptet, daß das preussische Landrecht die Rückforderung der bezahlten Nichtschuld wegen Rechtsirrthums nicht zulasse, indem man sich auf die Worte der Einleitung §. 12. stützte: „... es kann sich Niemand mit der Unwissenheit eines gehörig publicirten Ge„setzes entschuldigen." [28]). —

Dieser Grund ist nun völlig unerheblich, indem, wie wir oben dargethan haben, derjenige, der die condictio indebiti anstellt, sich nicht mit der Unwissenheit des Gesetzes enschuldigt, sondern sich darauf beruft, daß durch die geleistete Zahlung der Empfänger ohne causa praeterita und ohne den Willen des Zahlenden bereichert worden sei. —

---

28) v. Savigny III. S. 468. und f.

Eine solche causa praeterita ist aber vorhanden: erstens, bei civilen Obligationen; zweitens, bei natürlichen, d. h. bei solchen Verbindlichkeiten, welche ihren Grund ausserhalb des positiven Rechts des betreffenden Staats haben, von dem positiven Gesetze auch nicht mit rechtlichen Schutzmitteln versehen worden sind, allein, wenn sie eimal erfüllt worden, den civilen Obligationen gesetzlich gleich gelten.

Interessant ist nun die Ausdehnung, in welcher das preussische Landrecht die Existenz natürlicher Verbindlichkeiten in dem hier bezeichneten Sinne annimmt. In einer bedeutenden Erweiterung des römischen Rechts betrachtet nämlich das preussische Gesetz jede blos moralische Verbindlichkeit zur Zahlung für die Person des Zahlenden (§. 178 not.) als eine natürliche Obligation; so daß überall wo der Zahlende auch bloß moralisch zur Zahlung verpflichtet war, die condictio indebiti wegfällt[29]).

---

29) Hieraus erklären sich die §§. 176 und 184 l. cit., aus welchen man die Unstatthaftigkeit der condict. ind. beim Rechtsirrthum folgern will (v. Savigny III. S. 469 not. a). Wenn nämlich in §. 176 gesagt wird, daß bei Zahlungen auf einem wegen Mangels der gesetzmäßigen Form unverbindlichen Geschäfte die Rückforderung aus einer vorgeschützten Unwissenheit dieser gesetzlichen Vorschriften niemals Statt finde, so liegt der Grund dieser Bestimmung nicht darin, daß der Zahlende in jure irrte, sondern darin, daß troß dem Mangel an der gesetzlichen Form das Geschäft doch eine moralische Verbindlichkeit zur Zahlung von Seiten des Zahlenden begründete.

Dasselbe gilt aber von der Bestimmung des §. 184, daß, wenn Jemand den Vertrag, die letztwillige Verordnung oder das Urtheil, aus welchem er eine Zahlung geleistet, wegen Mangels an der durch positive Gesetze bestimmten Form selbst angefochten, und bloß aus diesem Grunde die Nichtigkeits-Erklärung bewirkt habe, er demnach das einmal Geleistete nicht zurückfordern könne.

Der Sinn dieses §. wied übrigens durch die §§. 182 und 183 ausser Zweifel gesetzt:

„Ist ein Vertrag, eine letztwillige Verordnung oder ein Ur-

Wir meinen hiermit dargethan zu haben, daß, bei einer richtigen Interpretation, das preussische Landrecht die condictio indebiti sowohl beim Rechtsirrthum als beim Irrthum in der Thatsache zuläßt. Concurrirt aber mit der persönlichen Rückforderungsklage die Vindication? — Auch dieß müssen wir behaupten, indem die irrthümliche geschehene Zahlung, wie wir oben nachgewiesen haben, eine ungültige ist, die Statthaftigkeit der Vindication somit aus allgemeinen Rechtsprincipien folgt, und dieselbe auch durch keine ausdrückliche Gesetzesbestimmung ausgeschlossen ist. Ja es spricht für die Zulässigkeit der Eigenthumsklage der §. 46. Tit. XV. Th. I. „Von Verfolgung des Eigenthums", woselbst es heißt:

„Hat jedoch der gegenwärtige Besitzer des Geldes,
„welches unter obigen Umständen noch von allem
„andern Gelde mit Gewißheit unterschieden werden
„kann, dasselbe unentgeltlich überkommen, so muß
„er es dem Eigenthümer herausgeben."

Der französische Civilcoder drückt sich bei der Aufstellung von Bedingungen für die Rückforderung einer irrig bezahlten Nichtschuld ganz allgemein aus:

Art. 1376: „Celui qui reçoit par erreur ....
„ce qui ne lui est pas dû, s'oblige à le resti-
„tuer à celui de qui il l'a indument reçu."

„theil, auf deren Grund Jemand Zahlung geleistet hat, in
„Folge für ungültig erklärt worden, so ist zwar anzunehmen,
„daß die Zahlung aus Irrthum erfolgt sei;
„Ob aber der Zahlende auch in diesem Falle ein Rückforde-
„rungsrecht habe, hängt davon ab, ob auch die übrigen
„Erforderniſſe des §. 178 vorhanden sind."

Nach §. 178 ist aber die condictio indebiti überall ausgeschlossen, wo der Zahlende auch nur moralisch zur Leistung verpflichtet war; eine solche moralische Verbindlichkeit wird nun regelmäßig durch einen Vertrag, ein Testament oder ein Urtheil, welche bloß wegen Mangels an der gesetzlichen Form ungültig sind, begründet. —

Art. 1377: „Lorsqu'une personne qui, par er-„reur, se croyait débitrice, a acquitté une „dette, elle a le droit de répétition contre le „créancier.“

Wenn nun auch die Allgemeinheit der gesetzlichen Ausdrucksweise bei Einzelnen einiges Bedenken hinsichtlich der Frage veranlassen konnte, ob die condictio indebiti auch beim Rechtsirrthum zulässig sei, so ist dieß dagegen nach der Ansicht der Mehrzahl der französischen Juristen unbezweifelt[30]. Verbindet man nämlich mit den citirten Art. den Art. 1235:

„Tout paiement suppose une dette; ce qui a été „payé sans être dû, est sujet à répétition“

so läßt sich wirklich, auch nach den bloßen Worten des Gesetzes, kein Zweifel darüber erheben, daß die condictio indebiti sowohl beim error juris als beim error facti statthaft sei. —

Mitverstanden werden dagegen gewöhnlich die gesetzlichen Bestimmungen über die Zahlung einer obligatio naturalis.

Der Art 1235 stellt hier den Grundsatz auf:

„La répétition n'est pacadmise à l'égard des obliga-„tions naturelles qui ont éte volontairement „acquittées.“

In Anwendung dieses Grundsatzes erklärt nun der Art. 1967 hinsichtlich des aus einem Spiel- oder Weltvertrage Geleisteten:

„Dans aucun cas le perdant ne peut répéter ce qu'il „a volontairement payé, à moins qu'il n'y ait „eu, de la part du gagnant, dos, supercherie ou „croquerie.“

30) Zachariä §. 442. — Toullier VI. nr. 75. — Deloincourt III. S. 223. not. 4. — Merlin répert. m. „ignorance“ no. VII. — Favard rép. m. „quasi-contrat“ nr. 13.

Fragen wir zuerst nach dem Begriffe einer natürlichen Obligation im Sinne des französischen Gesetzes, so haben wir darunter nicht bloß rechtlich nicht geschützte Obligationen juris gentium, wie z. B. die Verpflichtung zur Verzinsung eines unverzinslich empfangenen Darlehens (Art. 1906), oder einzelne moralische Verbindlichkeiten zu verstehen, wie dieß nach römischem Rechte der Fall ist, sondern überhaupt alle nach den Sittlichkeis-Ideen der französischen Nation auch nur moralisch existirenden Obligationen. —

So sagte z. B. der Redner Jaubert[31]:

„Le domaine de la conscience ne peut être „du ressort du législateur civil; il ne doit donc „s'occuper que des obligations civiles, et par une „conséquence nécessaire, il ne peut donner une „action, qu'à celui qui est muni d'une obligation „civile.

„Mais lorsqu'un paiement a eu lieu, serait-il juste „d'autoriser celui qui la fait à le repéter indistinctement dans tous les cas, par cela seul, que „celui qui l'a reçu, n'aurait pû l'exiger par action „civile? . . . .

„Oui, loin de nous la pensée que les droits de l'é„quité naturelle puissent être indifférens au „législateur civil! La foi intime ne sera-t-elle „pas toujours le premier lien de la société? Le „fondement de toute obligation est „dans la conscience de celui qui la con„tracte . . . .“

Wenn man nun, wie dieß beinahe allgemein geschieht, den Satz aufstellt, daß das aus einer natürlichen Verbindlichkeit irrthümlich Bezahlte nicht condicirt, oder bei Delvincourt III. pr. 223. not. 4. und Duranton XIII. tit. 3. nro.

31) Vgl. dessen Rede in La Haye und Waldeck-Rousseau, code civil annoté, ad Art. 1235.

682 annehmen, daß es nur ex errore facti zurückgefordert werden könne, so ist dies durchaus unrichtig. Das Gesetz sagt nämlich ausdrücklich, daß die Rückforderung bei natürlichen Schulden, die freiwillig bezahlt werden, ausgeschlossen sei. — Wer aber, über die juristische Natur seiner Obligation irrend, zahlt, leistet nicht freiwillig, wie wir weiter oben ausgeführt haben, kann somit die condictio indebiti anstellen. — Wer also z. B. eine Spielschuld in dem Glauben zahlt, er sei civiliter hierzu verpflichtet, kann das Bezahlte zurückverlangen, die condictio wird hier nur in dem Falle ausgeschlossen sein, wenn der Schuldner, wissend, daß er hierzu nicht angehalten werden könne, also freiwillig seine Spielschuld entrichtet hat. —

Hiernach sind denn die Worte des Art. 1906:

„Lemprunteur qui a payé des intèrets qui n'étaient „pas stipulés, ne peut ni les répéter ni les imputer „sur le capital"

einer restrictiven Interpretation zu unterwerfen. Derjenige nämlich, der für ein unverzinslich erhaltenes Darlehen Zinsen bezahlte, wird dieselben nur dann nicht condiciren können, wissend, daß er zur Zahlung civiliter nicht verpflichtet sei, das Capital verzinste. — Kann er dagegen erweisen, daß er über die Natur seiner Zinspflichtigkeit irrte, so muß ihm die Rückforderungsklage zustehen.

Bei einer Vergleichung des französischen mit dem römischen Rechte wird man hier demnach zu dem Resultate kommen, daß, wenn jenes dem Begriffe der naturalis obligatio einen weitern Umfang gibt, dieses dagegen der natürlichen Verbindlichkeit einen gewichtigern Gehalt verleiht, währenddem das preussische Landrecht naturales obligationes in demselben Umfange wie das französische, und mit derselben Kraft wie das römische Recht anerkennt [32].

32) Einen Mittelweg schlägt das oesterreich. Gesetzbuch §. 1432 ein, dessen Redaction jedoch als eine zu sehr specialisirende gewiß nicht zu billigen ist:

Sollte man uns aber entgegnen, daß bei der hier aufgestellten Theorie die naturalis obligatio des französischen Rechts eigentlich ganz kraftlos sei, indem Derjenige, der wissend, er sei zur Zahlung nicht verpflichtet, zahle, in der Wirklichkeit schenken wolle, daher die condictio indebiti schon aus dem Gesichtspuncte der Schenkung ausgeschlossen werden müsse, so würde dieser Einwurf durch die Bemerkung beseitigt, daß nach dem Civilcoder Art. 893 verbunden mit Art. 931 Schenkungen unter Lebenden nur unter Beobachtung gewisser Solennien gültig sein sollen, daher die naturalis obligatio ihre Kraft eben darin äussert, daß das naturaliter Geschuldete gleichsam ohne Form geschenkt werden kann.

Zuletzt entsteht noch die Frage, ob nach französischem Gesetze die Vindication mit der condictio indebiti concurrire, falls jene der Natur der Sache nach nicht überhaupt unmöglich sei. Da die irrthümlich geschehene Zahlung ungültig ist, und der Statthaftigkeit der condictio indebiti im Allgemeinen keine gesetzliche Bestimmung entgegen steht[33]), so müssen wir gegen die Mehrzahl der französischen Schriftsteller[34]) diese Frage bejahen, vorausgesetzt jedoch, daß das gezahlte Object nicht eine bewegliche Sache ist, in welchem Falle

---

„Doch können Zahlungen einer verjährten, oder einer solchen „Schuld, welche nur aus Mangel der Förmlichkeiten ungül„tig ist, oder zu deren Eintreibung das Gesetz das Klag„recht versagt, ebenso wenig zurückgefordert werden, als „wenn Jemand eine Zahlung leistet, von der er weiß, daß „er sie nicht schuldig ist."

Am bequemsten machte es sich der bernische Gesetzgeber, der einfach von natürlichen Verbindlichkeiten nichts weiß, — ausgenommen in dem Falle, wo eine Obligation in ihrer civilen Wirksamkeit durch die Einrede der Verjährung gehemmt wird (Arg. A. 1013 „...was er nie schuldig gewesen) —; Ueberhaupt leidet die bernische Gesetzgebung an sehr vielen Härten.

33) Nicht entgegen stehen die Worte des Art. 1397 „..... elle „le droit de rèpétition contre le créancier"; Denn hier ist nur von der condictio ind. die Rede. —

34) S. jur. Duranton XIII. no. 683. —

die Regel des Art. 2279 „en fait de meubles la possession vaut titre“ entgegenstehen würde.

Was hier von den Bestimmungen des französischen Rechts über die irrthümlich bezahlte Nichtschuld bemerkt worden ist, gilt übrigens in derselben Weise vom waadtländischen Civil-Coder, woselbst in der fraglichen Lehre (art. 921. 1028. 1029. 1391. 1450.) das französische Gesetz von Wort zu Wort abgeschrieben ist. —

XV.

Beitrag zur Lehre von der hereditatis petitio.

Von

Herrn **Zimmermann**
Obergerichtsassessor in Hanau.

(Beschluß des Aufsatzes Nr. VI. im vorigen Heft.)

2) Was den Verklagten anlangt, so legt sich dieser selbst Erbrecht bei oder nicht.

a) Giebt sich Verklagter selbst für den Erben aus, (ist er possessor pro herede) so kann er wiederum die Herausgabe der Sache nur aus diesem Grunde verweigern oder auch noch aus einem andern, z. B. weil sie nicht zur Erbschaft gehöre, er einen speziellen Titel habe u. dgl. m. Nur der erste Fall hat etwas Eigenthümliches, indem nur hier die Grundsätze in Anwendung zu bringen stehen, in denen die Klagen gegen den possessor pro herede von der gegen den possessor pro possessore ab-abweicht, d. h. nur hier von der Darlegung, daß die Sache eine Erschaftssache im eigentlichen Sinne sei (im Besitze des Verstorbenen gewesen) abstrahirt werden kann. Denn nur